

ninguna parte quedan obligados á guardar la forma católica de los esponsales ó del matrimonio.

»Téngase el presente decreto por legítimamente publicado y promulgado, con su transmisión á los Ordinarios de los lugares, y lo dispuesto en él comenzará á tener fuerza de ley en todas partes desde el día solemne de la Pascua de Resurrección de Nuestro Señor Jesucristo del próximo año 1908.

»Y, entre tanto, cuiden todos los Ordinarios de los lugares que cuanto antes se dé publicidad á este decreto, y se explique en cada una de las iglesias parroquiales de su diócesis, para que todos se enteren de él.

»Sin que obsten á las presentes, que han de tener validez por mandato especial de nuestro Santísimo Señor el Papa Pío X, cualesquiera cosas en contrario, aun las dignas de especial mención.

»Dado en Roma el día 2 del mes de Agosto del año 1907.—† Vicente, Cardenal Obispo de Palestrina, Prefecto.—C. de Lai, Secretario.»

C. REAL DECRETO DE 2 DE DICIEMBRE DE 1901.

«Artículo 1.º Los generales, jefes y oficiales del Ejército activo y de reserva y sus asimilados no podrán contraer matrimonio sin obtener antes Real licencia.

»Art. 2.º Los jefes y oficiales, al solicitar la Real licencia para contraer matrimonio, acompañarán á la instancia certificado del acta de inscripción en el Registro civil del nacimiento de la contrayente. Estas instancias serán informadas por el Jefe del Cuerpo, establecimiento ú oficina, ó por el gobernador militar de la provincia, según la situación de los recurrentes. El capitán general, comandante general ó autoridad superior militar de quien aquéllos dependan las cursarán, exponiendo su parecer, al Ministro de la Guerra. Ambos informes se basarán en investigación reservada al objeto de apreciar la moralidad de la futura esposa y de su familia, posición social de ésta y conveniencia ó inconveniencia del proyectado enlace. Las solicitudes serán resueltas por Real orden, que caducará á los seis meses; comunicándose reservadamente á los interesados las que fueran negativas.

»Art. 3.º No se concederá licencia para casarse á los jefes, capitanes y sus asimilados antes de cumplir veinticinco años de edad. Á los oficiales subalternos podrá concedérseles también, de veinticinco años en adelante, si acreditan poseer una renta que, unida á su sueldo, complete el de capitán, siendo imputables para esos efectos las pensiones de cruces. En otro caso necesitarán tener treinta años de edad y doce de efectivos servicios. Se exceptúan de estos requisitos los oficiales subalternos pertenecientes á las escalas de reserva de todas las Armas, Cuerpos é Institutos, los Cuerpos de Alabarderos, Inválidos, Guardia civil y Carabineros y los Cuerpos y empleados político-militares. No se concederá licencia de casamiento á los alumnos de las Academias militares, ni se admitirá á examen para ingresar por oposición en Academias y Cuerpos del Ejército á aspirantes casados ó viudos con hijos.

Art. 4.º La renta á que se refiere el artículo anterior se acreditará con bienes inmuebles ó valores del Estado, de la propiedad del solicitante ó aportados al matrimonio por la contrayente. En los informes que se mencionan en el art. 2.º se harán cargo de este particular los jefes y autoridades militares que suscriban aquéllos. Si la renta consistiese en bienes inmuebles, deberá asegurarse con hipoteca sobre los mismos; y si en valores del Estado, se depositarán en el establecimiento público destinado al efecto. La hipoteca habrá de constituirse en escritura pública en favor del contrayente que no aporte los bienes, inscribién-

dose en el Registro de la propiedad donde éstos radiquen. El depósito de valores se constituirá con la propia condición. Ni la hipoteca ni el depósito de valores podrá cancelarse sin que se acredite que el interesado causó baja en el Ejército por cualquier concepto ó ascendió á capitán. En estos casos, los bienes quedarán libres y á disposición de su dueño. La validez del capital para asegurar la renta será declarada por el Consejo Supremo de Guerra y Marina, siendo competente el mismo para autorizar los cambios de garantía y las liberaciones que antes se indican.

»Art. 5.º Los que sin cumplir las condiciones expresadas contrajeran matrimonio, serán castigados por desobediencia, con sujeción á las prescripciones del Código de Justicia militar.

»Art. 6.º Los matrimonios contraídos *in articulo mortis*, conforme á los preceptos del Código civil, no exigen previa Real licencia, mas sí el cumplimiento de las condiciones que determinan los arts. 2.º y 3.º del presente Real decreto. En el caso de supervivencia del cónyuge considerado *in extremis*, ó de muerte de la mujer, dejando hijos varones de menor edad ó hembras solteras, deberán por el oficial acreditarse aquellas condiciones en un plazo que no exceda de seis meses, á contar del día de la celebración del matrimonio. Pasado dicho plazo sin llenar los requisitos exigidos, el oficial quedará sujeto á lo que se prescribe en el art. 5.º

»Art. 7.º Se concede un plazo de dos meses para la aplicación inmediata de este decreto, y de cuatro cuando á las peticiones de licencia tengan que acompañarse documentos expedidos en el extranjero.

»Art. 8.º Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan al cumplimiento de este decreto» (1).

D. LEY 15 DE MAYO DE 1902.

«Art. 1.º Los matrimonios que se realicen con infracción del Real decreto de 27 de Diciembre de 1901 y Real orden de 21 de Enero último, á cuyas disposiciones se otorga carácter y fuerza de ley, no darán derecho al goce de pensión alguna para las familias de los generales, jefes y oficiales y asimilados.

»Art. 2.º Los que se casen sin haber obtenido la Real licencia que exige el Real decreto anterior, serán separados del servicio, previo el oportuno expediente gubernativo que mandarán formar los capitanes generales é inspectores generales, con arreglo á los arts. 707 y 716 del Código de Justicia militar.

»Art. 3.º Los que contrajeran matrimonio *in articulo mortis* no sufrirán el correctivo del art. 2.º, pero no dejarán á sus mujeres é hijos derecho alguno de viudedad ni de orfandad, á menos de morir en función de guerra, en cuyo caso los legarán.

»Art. 4.º Los que simularen cualquiera de los requisitos exigidos en los artículos 1.º, 3.º y 4.º del Real decreto citado quedarán sujetos á la responsabilidad en que hubieren incurrido por la falsedad llevada á cabo, así como los médicos que certificaren, con falsedad, en los matrimonios *in articulo mortis*.

»Art. 5.º La pena del art. 293 del Código de Justicia militar para los párrocos que celebren matrimonios ilegales de los individuos de tropa, la sufrirán igualmente en la celebración de matrimonio de generales, jefes, oficiales y asimilados que no llenen las condiciones prevenidas.

(1) Véase también la Real orden de 21 de Enero de 1902, dictando reglas para la ejecución del precedente Real decreto.

»Art. 6.º Los separados del servicio por haber contraído matrimonio sin licencia, no podrán volver á aquél por el ejercicio de la gracia de indulto, sin que sea autorizado precisamente por una ley.»

§ 2.º

Jurisprudencia según el Código civil.

34. CONSEJO PATERNO.—Si cuando la ley exige condiciones más ó menos esenciales para la celebración del matrimonio, pudiera entenderse lógica y racionalmente que se hallan prohibidos los que se realizan faltando á cualquiera de ellas, aun cuando después de celebrados se les reconozcan efectos legales por consideraciones de orden superior, resulta más ostensible la trascendencia de la infracción cuando el legislador declara en absoluto la prohibición de celebrar determinados matrimonios, cual es la contenida en el art. 45 del Código civil vigente, que expresa y terminantemente prohíbe el matrimonio al mayor de edad que no haya solicitado el consejo de las personas á quienes respectivamente corresponde otorgarle; consejo cuya existencia debe acreditarse en alguna de las formas prescritas en el art. 48.

El art. 498 del Código penal vigente en Cuba y Puerto Rico, castiga en su párrafo primero á la Autoridad civil ó eclesiástica que autorizase matrimonio prohibido por la ley. Se incurre en error de derecho suponiendo que no existen más impedimentos para la celebración del matrimonio que los dirimientes é impedientes establecidos por la Iglesia, y que la falta de un requisito como el del consejo paterno no constituye ninguno de aquellos á que se refiere el párrafo segundo del art. 498.

Cualquiera que sea la interpretación más ó menos restrictiva que pueda darse al concepto de los impedimentos cuando se trata de un matrimonio canónico, es evidente que el primer término del párrafo primero del expresado artículo del Código penal, comprende una idea más amplia y general al hablar de los matrimonios prohibidos por la ley, y la Audiencia ha podido y debido hacerse cargo del alcance de dicha prescripción, habiendo cometido, por tanto, error de derecho al absolver al acusado, siendo así que el párroco autorizó un matrimonio que la ley prohíbe por no haber solicitado los contrayentes el consejo de sus padres (1).

35. OTROS IMPEDIMENTOS Y SANCIÓN.—La única excepción establecida por el art. 45 del Código civil á la prohibición que impone á la viuda para contraer matrimonio durante los trescientos un día siguientes á la muerte de su marido, es la de haber dado á luz si hubiese quedado en cinta, no existiendo fundamento sólido ni razón atendible para hacer extensiva dicha prohibición á la ancianidad de la mujer; en primer lugar, porque dentro del Derecho positivo sería puramente discrecional la base é incierta la regla de criterio para aplicar la disposición legal á una ú otra edad en que la viuda se encontrase, no habiendo dado ni pudiendo invocarse principio alguno en qué apoyar una circunstancia no comprendida en el texto de la ley, y en segundo término, porque al preceptuar el art. 50, en aquel caso, la separación absoluta de bienes entre los contrayentes é impedir las donaciones entre los cónyuges, impone un correctivo á la contravención de la ley si no se hubiera obtenido dispensa en los casos del núm. 2.º de dicho art. 45, y á ellos exclusivamente aplicable.

(1) Sents. 19 y 23 Abril 1892.

Cualquiera que sea el alcance que quiera darse á la regla 2.ª del citado art. 50 del Código, ya se entienda que únicamente se refiere la prohibición á las donaciones entre los cónyuges después de contraído el enlace, ó ya que el precepto comprende también á las que con ocasión del mismo se realizan antes, las cuales sólo después de su celebración adquieren efectividad, es lo cierto que en ninguna hipótesis puede prescindirse de la observancia de la regla 1.ª al imponer la separación absoluta de bienes, reteniendo cada cónyuge el dominio y administración de los que le pertenezcan (1).

No contradice el sentido y alcance del mencionado art. 50—en cuanto á la prohibición de adquirir por razón del matrimonio, tanto si la donación se otorgó antes como después de celebrarlo—el precepto del 1.333, por lo que no cabe suponer que al establecer en su caso 3.º la revocabilidad de las donaciones por razón de matrimonio, se refiere únicamente al de que se casaren los contrayentes sin haber obtenido el consentimiento, conforme á la regla 2.ª del art. 50, pues claramente revela el tenor literal de dicho caso 3.º relacionado con el párrafo 2.º de aquella regla, que en él se comprenden todos los señalados en el núm. 2.º del art. 45, uno de los cuales es el de la viuda que hubiese contraído nuevo enlace durante al plazo marcado.

En este caso es innecesaria la determinación en el lugar correspondiente del Código de la unidad de las donaciones por razón del matrimonio, ante la categórica y terminante declaración hecha en la regla 1.ª del art. 50 (2).

36. MATRIMONIO SECRETO.—El matrimonio secreto que no haya obtenido publicación mediante la inscripción en el Registro, no produce efecto civil alguno, según el precepto del art. 79 del Código civil, obligatorio en todas las provincias de España, con arreglo al art. 12 del mismo Cuerpo legal (3).

37. CRITERIO DE TRANSICIÓN EN CUANTO AL MATRIMONIO.—Celebrado con anterioridad al nuevo Código el matrimonio de donde nacen los derechos y acciones ejercitadas en el litigio, carecen de oportunidad los motivos del recurso, exclusivamente fundados en disposiciones de la nueva legislación civil, todos ellos inaplicables, como posteriores, á dicho matrimonio (4).

§ 3.º

Explicación.

38. FORMAS MATRIMONIALES.—Después de lo dicho anteriormente, con motivo del examen de los *sistemas matrimoniales*, en realidad, poco es necesario añadir en *explicación* del art. 42 del Código civil, mediante el cual, y con expresión más ó menos feliz al decir, hablando del matrimonio canónico, «que *deben contraer todos los que profesen la religión católica*», por guardar, sin duda, una fidelidad literal innecesaria con la redacción, también poco afortunada, de la *Base 3.ª* de la ley de 11 de Mayo de 1888, que se prestó á ciertos humorismos en la discusión parlamentaria, se establecen *dos formas matrimoniales* (5):

(1) Sent. 23 Octubre 1907.

(2) Sent. 23 Octubre 1907.

(3) Sent. 22 Julio 1901.

(4) Sent. 17 Abril 1891.

(5) Aparte la *tercera forma*, que alguien pudiera creer resulta, literalmente entendido

una para los católicos y otra para los que no lo sean, resultando consagrado, aun dentro de este sistema, el derecho del Estado para legislar íntegramente sobre el matrimonio en su concepto de institución jurídica y civil.

El artículo no quiere decir otra cosa sino que los que sean católicos celebrarán matrimonio con arreglo á los cánones y solemnidades prescritas por la Iglesia católica; esto es, que para ellos, en cuanto quieran casarse y se conserven en esa fe religiosa, es *obligatoria* la forma canónica, ó que no les es dable elegir entre ésta y la *civil*, sino á expensas del supuesto previo de dejar de ser católicos.

¿Pero es esto lo mismo que la pretendida necesidad de que se acredite ó manifieste, por los que hayan de celebrar el matrimonio canónico, que son católicos, ó por los que soliciten la celebración del matrimonio civil que no lo son, ó han dejado de serlo? ¿Puede considerarse subsistente aquella resolución (1), de la que se dijo, en un documento parlamentario notable, que fué «recatada pudorosamente de la luz pública», y que adolece de «falta de legitimidad constitucional», porque no se insertó en la *Gaceta*, y según la cual era preciso que los que solicitaran celebrar matrimonio civil hicieran una *previa* y *ostensible* manifestación de no pertenecer á la Iglesia católica?

El Código ha derogado virtualmente disposición tan censurable; el hecho de celebrar matrimonio canónico, si la Iglesia no tiene obstáculo que oponer al propósito de los que lo solicitan por medio de su jurisdicción, ó la simple solicitud de la celebración del matrimonio civil, sin declaración alguna en cuanto á la fe religiosa (2) que se profese por los

el art. 54, dada la peligrosa generalidad de su texto, según se observa, al explicarlo en el núm. 47 de este capítulo.

(1) R. O. de 27 de Febrero de 1875.

(2) Elevada á la Dirección general de los Registros una instancia solicitando se acuerde que la manifestación de los interesados del deseo de contraer matrimonio y su ratificación eximen de todo otro requisito que no sea de los expresados taxativamente en la ley para conseguir su pretensión, se dictó la Resolución de 28 de Diciembre de 1900, por la que se resuelve que no ha lugar á lo solicitado, por los fundamentos siguientes:

«Considerando que para la celebración del matrimonio civil han de observarse, no sólo y exclusivamente, según pretende el recurrente, los preceptos consignados en el cap. 3.º del tit. 5.º, lib. 1 del Código civil, que tratan de un modo concreto ó especial de dicho matrimonio, sino además los contenidos en el cap. 1.º del expresado título y libro, que contienen, como su epígrafe declara, las disposiciones que convienen á las dos únicas formas de matrimonio reconocidas por dicho Código:

»Considerando que el art. 42 del mismo Código, que es el primero del referido cap. 1.º, impone á los que profesan la Religión católica la obligación de contraer matrimonio canónicamente, ó sea con arreglo á las disposiciones de la Iglesia y del Santo Concilio de Trento, según declara el art. 75 del propio Cuerpo legal:

»Considerando que impuesta por el legislador á los que profesan la Religión católica y quieran contraer matrimonio, la forma y requisitos establecidos por la legislación canónica, es evidente que los funcionarios del Estado no pueden acceder á las pretensiones de los que solicitan la celebración del matrimonio en la forma meramente civil que ordena el Código, sin que los futuros contrayentes aseguren, bajo su palabra, que

solicitantes, será suficiente motivo para que se apliquen una ú otra forma matrimonial, ambas igualmente eficaces en cuanto á sus resultados ante la ley civil, sin que sea posible la duplicidad de formas matrimoniales respecto de una misma persona.

no profesan aquella Religión, y que, por este motivo, no vienen tampoco obligados á observar la forma canónica, á fin de evitar la responsabilidad que en caso contrario pudiera exigírseles autorizando actos de tanta trascendencia que adoleciesen del vicio de nulidad, con estricta sujeción al art. 4.º del Código civil:

»Considerando que, de acuerdo con esta interpretación, se han dictado repetidas resoluciones... en el sentido de considerar como requisito necesario para la celebración del matrimonio civil la manifestación hecha ante autoridad competente por ambos contrayentes, ó al menos por uno de ellos, que no profesan la Religión católica...

»Considerando que la Resolución de esta Dirección general de 19 de Junio de 1880, —inserta en la nota (1) de la pág. 436 de este capítulo— que invoca el recurrente en apoyo de su petición, aunque se refiere al Real decreto de 9 de Febrero de 1875, que restableció la eficacia jurídica ó civil del matrimonio canónico, se halla inspirada en el mismo sentido que las dictadas con posterioridad á la promulgación del Código civil, en cuanto á la necesidad que tenían los que solicitaban la celebración del matrimonio civil de manifestar al funcionario competente para celebrarlo que no profesaban la Religión católica:

»Considerando que la pretensión deducida por... se halla en abierta oposición con los referidos preceptos del Código.»

En sentido opuesto al en que se inspiró la precedente Resolución de la Dirección general de los Registros, y más en armonía con el sentido y literal expresión del art. 42 del Código civil, aparece la Real orden de 27 de Agosto de 1906, que dice:

«Habiéndose suscitado dudas sobre la manera de aplicar las disposiciones del Código civil vigente que se relacionan con los requisitos que han de preceder á la celebración del matrimonio civil, establecido por el cap. 3.º, tit. 5.º, lib. 1 del mismo Código.

»Teniendo en cuenta que la Real orden de 28 de Diciembre de 1900, última disposición que se ha dictado sobre esta materia, no es de aplicación general, refiriéndose tan sólo á un caso especial.

»Atendido, asimismo, que la disposición del art. 42 del mencionado Código no establece un precepto que amengüe en lo más mínimo la libertad de los católicos para adoptar una de las dos formas de matrimonio que autoriza la ley, sino que, rectamente interpretada, constituye la proclamación del debido respeto á la solemne y tradicional ritualidad que más puede satisfacer la conciencia de los que profesan la Religión católica, y que, por profesarla, tienen la obligación de orden moral de contraer el matrimonio con sujeción á lo preceptuado por la Iglesia.

»Considerando que la exigencia de expresa declaración que determine la religión que se profesa por los contrayentes no se halla comprendida ni en los arts. 86 y 89 del citado Código, ni en cuantos se refieren á la forma de celebrar el matrimonio meramente civil, ni la falta de ese requisito ha sido considerada como causa de nulidad entre las que determina dicho Código.

»Considerando que la interpretación en este sentido de la invocada disposición se armoniza exactamente con las declaraciones que se hicieron al discutirse en el Congreso de los Diputados por los individuos de la Comisión que defendieron el proyecto, se halla conforme con el espíritu que informa la Constitución vigente, y, á mayor abundamiento, se ajusta á la doctrina constante de que no es lícito establecer distinciones donde la ley no distinga.

»Considerando que, no obstante lo resuelto por la Real orden antes mencionada de 28 de Diciembre de 1900, y alguna resolución adoptada en el sentido de que se exigiera la predicha declaración confesional, se han celebrado matrimonios civiles en distin-

En el caso de que entre los contrayentes exista *disparidad de cultos*, es sabido que tal circunstancia tiene el valor de un impedimento dirimente ó impediendo para la Iglesia, según que dicha disparidad sea *absoluta ó relativa*; y si aquéllos hubiesen celebrado matrimonio civil, respecto de la celebración ulterior del canónico, la Iglesia, que ha mirado siempre con prevención los matrimonios mixtos, á lo sumo se mantendrá en el criterio, alguna vez practicado (1), de la necesidad de que el cón-

tos Juzgados sin el cumplimiento de tal requisito, cuya diferencia de criterio y de circunstancias en tan importante materia hace preciso la adopción de un criterio general que pueda y deba servir de norma en todos los casos.

»En atención á la razón y fundamentos legales expuestos,

»S. M. el Rey... se ha servido resolver que no se exija á los que pretendan contraer matrimonio civil, conforme á las disposiciones de los arts. 86, 89 y siguientes del Código civil, declaración alguna relativa á la religión que profesen ni más requisitos que los que la ley taxativamente establece.»

En su consecuencia, y con fecha 31 del mismo mes de Agosto de 1906, se dictó por la Dirección general de los Registros la *Circular* siguiente:

«Resueltas ya con perfecta unidad de criterio por la Real orden de 27 del corriente Agosto las diversas dudas consultadas sobre la procedencia y legalidad de exigir á los contrayentes del matrimonio civil la previa declaración de no ser católicos, esta Dirección general tiene el deber de comprobar que ha llegado á conocimiento de todos los Jueces municipales la citada disposición, y procurar que los expedientes, siempre gratuitos, incoados para contraer matrimonio civil no sufran entorpecimientos ni vengán, en su caso, á este Centro sin los datos precisos, obligando á devolverlos para que se completen.

»Publicada la citada Real orden en la *Gaceta de Madrid*, é interesada por este Centro del Ministerio de la Gobernación su inserción en los *Boletines Oficiales* de las provincias con el fin de que sea conocida y se observen puntualmente sus disposiciones, encarezco á V. I., como superior delegado del servicio, que se dirija á los Jueces de primera instancia de su territorio para que ordenen á los municipales del respectivo partido judicial que adquieran y guarden un ejemplar de cualquiera de los citados periódicos oficiales, ú obtengan, copiándolo de los mismos, un traslado de la Real orden, autorizado por el secretario, con el V.º B.º del Juez municipal, quien dará cuenta de haberlo hecho así al Juez de primera instancia, para que, poniéndolo en conocimiento de V. I., lo comunique á este Centro.

»Tan pronto como V. I. ó los Jueces de primera instancia tengan noticias de que no se tramita ó son motivo de injustificada tardanza en algún Juzgado municipal los expedientes sobre matrimonio civil, con infracción de la circular de este Centro de 1.º de Marzo de 1871, dispondrá su rápida tramitación é impondrá el castigo reglamentario á los funcionarios negligentes, dando cuenta á esta Dirección de las medidas adoptadas y procurando que en los expedientes sobre dispensa de impedimentos para contraer matrimonio elevados al Ministerio, se cumplan todas las prescripciones legales y se acompañen los antecedentes ordenados en la ley y reglamento.

»No serán de aplicación en lo sucesivo, juntamente con la Real orden de 28 de Diciembre de 1900, la Circular de 2 de Marzo de 1875 y las Resoluciones de esta Dirección de 19 de Junio de 1860, 31 de Julio de 1905 y cuantas, de conformidad con ellas, exigían que uno, por lo menos, de los contrayentes, declarase no ser católico.

»Cualquiera duda ó dificultad que en la materia se ocurra á los funcionarios encargados del servicio será resuelta por los Jueces de primera instancia, con la posible urgencia, en la forma que establece el art. 101 del reglamento del Registro civil, dando cuenta de su acuerdo á esta Dirección, acompañando copia literal del mismo, ó lo elevará, en su caso, informado, para resolución definitiva.»

(1) Sentencia de la Vicaría de Madrid de 8 de Abril de 1863, citada por Escriche, ob. cit., t. IV, pág. 31.

yuge heterodoxo abjure de antemano sus errores, para que el matrimonio se ratifique *in facie Ecclesiae*, previa la obtención de la venia para hacer la vida común, mientras aquello tenga lugar. Tales dificultades, en el orden puramente religioso, no existen para el caso de que la disparidad de cultos, por ser absoluta é impedir la celebración del matrimonio canónico, no permita emplear otra forma que la del matrimonio civil, toda vez que al Estado no incumbe el conocimiento de los motivos religiosos que han sido causa del empleo de la forma civil; y, por tanto, para el supuesto de natural aplicación de las formas matrimoniales del art. 42, respecto de la civil, ésta debe considerarse necesaria y lícita, siempre que no pueda utilizarse la canónica, ya porque no sean católicos ninguno de los contrayentes, ya porque no lo sea uno de ellos (1).

Merece mencionarse la importante omisión que se nota en el art. 42, á que esta explicación se contrae, y en todos los demás concordantes del Código que desarrollaron la tercera de las *bases*, y se refiere á la celebración del matrimonio por españoles en el extranjero, ya siendo españoles los dos contrayentes, ya uno solo. En la primitiva redacción de la ley de *Bases* figuró como el último párrafo de la *tercera*, lo que fué después suprimido por la Comisión, y convertido en una enmienda que no prosperó (2), y decía así: «Producirá iguales efectos civiles el matrimonio contraído por los españoles en el extranjero en la forma establecida por las leyes del país donde tuviera lugar la celebración, siempre que no contravenga las disposiciones del Código español, relativas á la capacidad civil de los contrayentes, á su estado, perpetuidad, indisolubilidad del vínculo, y, en suma, cuanto se refiere á la forma externa (3) del acto.» Al articulado del Código tampoco se llevó solución alguna para el matrimonio celebrado por los españoles en el extranjero (4), ya que no cabe considerar como tal ni la indicación del art. 55 ni la del último párrafo del art. 100; porque el primero se refiere á la hipótesis excepcional de la prueba del matrimonio, que llama *casamiento*, contraído en país extranjero, donde este acto no estuviese sujeto á registro, para que puedan emplearse todos los medios de prueba admitidos en Derecho, y el segundo á que los Cónsules y Vicecónsules ejerzan las funciones de Juez municipal en los matrimonios de españoles celebrados en el extranjero, que sólo tiene relación con la forma subsidiaria del matrimonio civil, para los que no sean católicos, ni menos la del art. 11, que consagra la conocida doctrina del *estatuto formal*, pero refiriéndose tan sólo á las formas y solemnidades de los testamentos, contratos y

(1) Que fué el sentido en que se inspiró la Resolución de la Dirección de los Registros de 19 de Junio de 1880, en un caso ocurrido en el Juzgado municipal de Figueras, citada en la nota 1, pág. 436 de este volumen.

(2) Á pesar de la elocuente defensa que de ella hizo el Sr. Pedregal en la sesión del Congreso de 22 de Marzo de 1888.

(3) Como se hizo notar por el Sr. Pedregal en la discusión parlamentaria, debía leerse en vez de *forma externa, condición externa*.

(4) Según hizo observar el Sr. Azcárate en la sesión del Congreso de 6 de Abril de 1889.

demás instrumentos públicos; así es que, en realidad, el Código está huérfano de todo precepto en cuanto á punto tan importante, cual es el de la forma de celebración de esa clase de matrimonios y aun, lo que es más, de las garantías á que se refería la segunda parte del final suprimido en la *base* convertida en enmienda, que antes se transcribe.

Sin embargo, á nuestro juicio, existe una solución *legal* para este problema, aunque sea poco airosa para el Código, á saber: la que se deriva de la natural aplicación del art. 332 del mismo, según el cual continuará rigiendo la ley de Registro civil de 17 de Junio de 1870 en cuanto no esté modificada por los artículos precedentes. El art. 70 (1) de aquella ley consagra el principio de validez de los matrimonios contraídos por españoles en el extranjero ó por un español y un extranjero *con sujeción á las leyes vigentes en el país donde se celebre*, y no ha sido modificado por ninguno de aquéllos, ni en parte alguna del Código: ese podría ser el remedio, por ahora, á semejante omisión.

39. EL MATRIMONIO CANÓNICO.—Como el art. 75 no es otra cosa que la declaración de que los requisitos, formas y solemnidades para la celebración del matrimonio *canónico* se rigen por las disposiciones de la Iglesia católica y del santo Concilio de Trento, en cuanto han sido admitidas *como leyes del Reino*, toda la *explicación* de este artículo ha de reducirse á considerar que tal doctrina de la Iglesia católica tiene el mismo valor que las leyes civiles de España, por lo que al matrimonio de los católicos se refiere, debiendo entenderse reproducido aquí cuanto se deja dicho acerca de la materia en el *Artículo* anterior (2); lo cual ratifica el art. 76 al declarar, por cierto sin verdadera necesidad dados otros textos ni tampoco precisión alguna del concepto de esos *efectos civiles* á que se refiere, que «el matrimonio canónico producirá todos los efectos civiles respecto de las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes».

40. LOS ESPONSALES.—Aparte lo indicado en otros lugares (3), si se hubiera escrito sólo el art. 43, aunque con redacción distinta, suprimiendo esa frase de *esponsales de futuro*, que es más canónica que civil, y limitándose á declarar, como lo hizo el art. 3.º de la ley de Matrimonio civil, la ineficacia de las promesas de futuro matrimonio, no vacilaríamos en hacerle objeto de aplauso; así como resulta inexplicable, que al parecer, se reconozca la existencia de esta institución, y por el mismo artículo se le niegue el efecto de que sea cumplida su única finalidad, y hasta se prohíba á los Tribunales que admitan demandas en que se pretenda su cumplimiento.

(1) Inserto en el núm. 29, cap. 17, t. II, 2.ª edic.

(2) I de este capítulo.

(3) Á pesar de que esta doctrina y otra de que se habla á continuación figura en el Código con el epígrafe de «disposiciones *comunes* á las dos formas de matrimonio», consagrado este capítulo al *canónico*, es ésta la primera ocasión para mencionarlas, aunque al tratarse del *civil* deban entenderse reproducidas, según se declaró oportunamente.

Si la obligación principal no tiene eficacia ante la ley, como no debe ni puede en buena doctrina tenerla, por no ser susceptible de someterse á prestación jurídica la plena libertad moral necesaria para contraer matrimonio, ni puede demandarse su cumplimiento, lo propio deberá ocurrir con todas las cláusulas, reglas ú obligaciones accesorias que se incorporen á la promesa de esponsales; pero bueno sería que el Código hubiera hecho mención especial de este punto de vista de la doctrina.

Lo que parece más digno de censura es el art. 44, según el cual, atendidas ciertas circunstancias, «el que rehusare casarse sin *justa causa* estará obligado á resarcir á la otra parte los gastos que hubiera hecho por razón del matrimonio prometido»; es decir, que tal obligación no existirá, ni aun en aquellas circunstancias, cuando sea *justa* la causa por la que uno de los promitentes rehuse celebrar el matrimonio proyectado.

El problema capital consiste en la *justicia* de la causa, y ¿quién puede determinarla? ¿Qué significa eso de rehusar casarse sin *justa causa*? ¿Pues qué, todas las causas que retraigan de celebrar un matrimonio proyectado, pueden ni deben ser objeto de deliberación y decisión judiciales, para que se declare si son ó no *justas*, y si relevan ó no de esas responsabilidades económicas? ¿No puede ser esto en extremo peligroso, alguna vez, para el decoro y buen nombre de las familias, para el honor mismo de la mujer, y ocasionado á alegaciones de todo punto inconvenientes ó maliciosas? ¿No es causa bastante *justa* la de no perseverar en los sentimientos de amor que se experimentaran al tiempo de otorgar la promesa de los esponsales? ¿Esta rectificación del espíritu, en cuanto al afecto de los prometidos, no puede ser contra la propia voluntad del que la experimenta é independiente de toda culpa ó malicia de parte suya? ¿Va á juzgarse de la permanencia de esos sentimientos ó de la legitimidad de su rectificación por los Tribunales y en el indefinido y variable molde de la discreción judicial, aunque sea con la nominal garantía de las llamadas reglas de sana crítica, como si en materia de sentimientos de esta naturaleza cupiera crítica alguna?

Y luego, convertir todo esto, que es de un orden afectivo superior, de una complejidad tan delicada, en fundamento de justicia civil, para una reparación económica, ¿y en qué medida? Porque el Código nada menos que condena á resarcir á la otra parte los gastos, esto es, *todos los gastos* que hubiese hecho por razón del matrimonio prometido, sin que aparezca siquiera la precaución de cierta medida ó limite en esos gastos, ya de cantidad, ya de conformidad, ya de mero conocimiento para hacerlos, por parte del esposo ó esposa que después rehusara casarse sin *justa causa*, ó sin querer ó poder alegarla y comprobarla, y á quien así se obliga á tales reintegros. Como la mayor parte de estos gastos habían de ser el precio de adquisiciones de elementos ó bienes para la nueva familia del matrimonio proyectado, obligado el que desista del mismo á la reparación de esos gastos, ó sea al reintegro de las sumas empleadas en dichas adquisiciones, no cuida el Código de